

JESVS, MARIA, IOSEPH, THOMAS DE AQVINO, Y FRANCISCO XAVIER.

POR

LOS ADMINISTRADORES DE LA ADMINISTRACION, DEXADA POR LA QVONDAM Doña Isabel de Mompalau.

CON

EL COMENDADOR DEL LVGAR DE TORRENT, SEñOR DIRECTO DE algunas casas, y tierras, recayentes en la administracion.

1 ON auto, que passò ante Pablo Pereda, quondam Notario, à los 20. dias del mes de Mayo, Año de 1628. Doña Isabel de Mompalau donzella, donò universalmente sus bienes, reservando el efeto de la donacion para despues de sus dias, al Reverendo Provincial de la Sagrada Religion de la Compañia de IESVS, de la Corona de Aragon, con los pautos, y condiciones siguientes, y no de otra manera.

2 Primeramente, se reservò 500. libras, para disponer à su voluntad; y declarò, que cierta casa, que posseìa en la presente Ciudad, Parroquia de San Estevan, no entendia comprehenderla en la donacion. Secundo, que aquella no tuviesse efeto, hasta despues de seguida la muerte de la Donadora. Tertio: *Que lo Pare Provincial, Vice-Provincial, ò Superior, que serà de dita Provincia de Aragò, de la Companyia de IESVS, y lo Pare Prepòsit, ò Superior, que per temps serà de la Casa Professa del Esperit Sanct, de la dita Companyia de IESVS, construida en la present Ciutat, estos dos hajen de tenir, y tinguen en administraciò, tots los bens de la present donaciò, fins tant se acaben de cumplir totes les coses que davall se ordenaràn, è dispondran; els quals tinguen tot aquell ple, è bastant poder, quant necessari serà, pera regir, y administrar dits bens, ab liure, y general administracio, è fer tots los actes que sien necessaris, è convinguen, è à ells els pareixerà, è fer, è constituir tots los Procuradors, que els pareixerà, ab los poders à aquell ben vists, è revocarlos, sempre que volrà, donantlos el mateix poder, que yo tinch, à dits Administradors.*

3 Prosiguen los demàs capitulos, dexando la Donadora algunas mandas sueltas, otras anuas temporales, y otras perpetuas: Que se fundassen dos beneficios en la Parroquial del Lugar de Torrent, è Iglesia de Nuestra Señora del Pilar de Zaragoça: Que se edificasse la Iglesia, y Casa Professa de esta Ciudad: Que se amortizasse para la celebracion de todas las festividades de la Virgen, y otras en dicha Casa, y en el Lugar de Torrent: Que se diessen 25. libras cada un mes à la Casa Professa de limosna, y otras causas pias, que todas ordenò se fuessen executando por dichos Administradores, de la renta de los bienes donados, en aquel orden, modo, y forma que contiene la carta.

4 Y ultimamente, en el capitulo 28. dispuso, que cumplidas, que estuviessen todas las cosas en la antecedente ordenadas: Por quanto era su deseo, se fuessen criando Ministros de Dios, que encaminassen las animas al cielo, que dichos sus Administradores, fuessen convirtiendo en capital la renta de sus bienes, hasta que los principales, con los añadidos, frutassen 2120. libras francas, y en dicho caso construyessen, y fundassen en la presente Ciudad, una Casa de Probacion, ò Noviciado, erigiendola en la

casa

casa que habitava dicha Donadora, Parroquia de San Nicolas (que oy possee la administracion) *à la qual els dits Administradors hajen de transportar, è transporten tots los bens de la dita, y present donaciò, y els demès, que es formaràn de les rentes, è censals, que es carregaran pera fer la dita renta de 2120. liures annues, perà que aquella perpetuament sia de dita Casa de Probaciò, ò Noviciat.*

5 Concluye, imponiendo diferentes obligaciones à dicho Noviciado, dando facultad para enagenar à los Administradores, prohibiendoselos solamente en la dicha casa, que ha de ser sitio del Noviciado, como todo mas largamente se contiene en dicho instrumento.

6 Siguiose el caso de tener efero dicha donacion, por la muerte de dicha Doña Isabel; y luego los Administradores, trataron de executar su voluntad; y lo van continuando toda via, por no aver permitido la multitud de mandas, y obras pias, el tener aun todas cumplimiento: y el no estar mas adelante la execucion, es, porque se han aumentado las propiedades, y capitales, en casi doblado de los que al principio componian la administracion.

7 En este estado saliò el Comendador à pedir à los Administradores, le pagassen *quindenio*, de los bienes sitios, que posseen en los territorios de Torrent, y Picaña: y no obstante la contradicion justificada que hizieron, se han publicado quatro sentencias: la primera, en 18. de Iunio 1678. por el Dotor Gaspar Frãcisco Berenguer: la segunda, en el primero de Agosto, de este Año 1679. por el Dotor Francisco Garcia y Villanueva, associado el Magnifico Luis Pastor y Bertran, Dotor del Real Consejo: la tercera, y quarta, en 15. de Setiembre, y 4. de Noviembre, por Don Francisco Esteve, Iuezes delegados, de dicho Comendador, en primera instancia, dos apelaciones, y restitucion in integrum, de la penultima; y en todas, aunque por diferentes motivos, se ha declarado, que deven pagar.

8 Pero que el derecho assista à los Administradores, y q̃ todas las sentencias, por el remedio de que aora se han valido, devan revocarse, y absolverles de la obligacion, que se les grava, lo convence.

Que

9 Que el derecho de indemnidad, que por el noveno, dezimo, ò quindezimo Año, se paga en Cataluña. Solsona, *in lucerna laudemior.* Cellul. 7. *num.* 28. Olivan. *de iure Fisci, cap.* 7. *à num.* 15. Fontanella, *de pact. claus.* 4. *glos.* 12. *num.* 23. *&* *glos.* 18. *num.* 88. *&* *decis.* 279. *num.* 21. en Francia Tondut. Sanliger. *quæst. beneffic.* 46. *n.* 4. y en otras partes Gaspar Roderic. *de annuis reddit. lib.* 2. *q.* 22. *num.* 34. que viene à ser, el *quindenio* que las Iglesias, Comunidades, y Colegios, por mano muerta, pagan en este Reyno, por los bienes enfiteuticos, à los señores directos de ellos; aunque al Reverendissimo Obispo March, en la 276. *n.* 1. *tom.* 1. de sus resoluciones morales, le pareciesse peculiar calamidad de este Reyno.

10 Convienen nuestros Provinciales, averse introduzido por costumbre particular, y que solo deverà pagarse en los casos, que aquella se hallarà introduzida, y radicada. Egidio Trullench. *in exposit. decalogi. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 23. *dub.* 8. *n.* 24. March, *d. resol.* 276. *num.* 1. El Padre Paulo Albiniano de Roxas, en el discurso particular de este assumpto, que dirigiò à los Illustres Braços de este Reyno, en las Cortes del Año 1645. num. 3. Los señores Leon, *decis.* 77. *nu.* 1. *&* 11. Crespì, *obser.* 106. *num.* 10. Matheu, *de Regim. p.* 1. *cap.* 2. §. 5. *à num.* 113. y de los estrangeros, Tondut. *d. resol. benefi.* 46. *n.* 5.

11 Por manera, que para deverse *quindenio*, son precissos copulativamente dos requisitos. El primero, que à quien se pida, sea *mano muerta*. El segundo, que se verifique la costumbre, en forma especifica: y ninguno concurre en la administracion de Doña Isabel, como lo harà evidente, lo fundado en los dos puntos siguientes, que dexan hecha la division del informe.

PVNTO I.

QVE LA ADMINISTRACION DE QVE SE trata, no es mano muerta.

12 PRimeramente, no cabe en la comprehension, porque lo repugna el drecho, que Doña Isabel donasse absolutamente à la Religion de la Compañia, y que sus bienes pararian

rian ya en ſu poder ; y no en el de la adminiſtracion ; ſegun el contexto del inſtrumento, fundandole, en que quando ſe puſieron los pautos, y condiciones en ſus capitulos, ya eſtava hecha la donacion pura en el principio, como lo quiſo la ſentencia de 18. de Iunio, de 1678.

13 Porque los capitulos, pautos, y condiciones, que ſe ponen en un auto, ſon parte integral del contrato, *l. fundi partem, C. de contrahend. empt.* Mantic. *de tacit. lib. 3. tit. 15. num. 49.* de Luca, *tom. 2. de regalib. diſcurſ. 89. n. 3.* y no puede eſtàr lo uno, ſin lo otro, nec, è converſo. Marinis, *allegat. 60. nu. 5.* por darle, y atribuirle forma, *l. cum dotem, C. de iure dotium, l. in conventionibus, ff. de verbor. obligat.* reſtringir, y limitar la eſtipulacion, ſegun ſu contenido, *l. Seya, ff. ſi certum petatur.* Mantic. *de tacit. lib. 14. tit. 29. n. 20. & 24.* y con tener individualidad, por ſer lo primero que eſtuvo en la intencion de los contrayentes. Rota, apud Mangil. *de ſubaſtat. deciſ. 20. n. 2.* de Luca, *tom. 1. de fæud. diſcurſ. 30. nu. 10. & tom. 2. de Regalib. diſcurſ. 81. n. 24.*

14 De que concluye la comun, averſe de eſtàr mas à los capitulos, que al reſto del inſtrumento de Luca, *tom. 6. de dote diſcurſ. 97. n. 4.* ibi: *Cum inſtrumentum factum ſit ad ſolam memoriam, & faciliorem probationem, ac executionem capitulorum, quoniam iſta continere dicuntur verba partium, inſtrumentum vero continet verba notarij.* para lo que cita las deciſsiones de la Rota, coram Merlino, 608. *num. 17.* coram Peña, *deciſ. 1237. num. 19.* Addit. ad Gregor. XV. *deciſ. 168. n. 8. deciſ. 34. per tot. & præſertim à num. 29. p. 12. recent.* y lo repitiò en el *diſcurſo 119. num. 9.*

15 Con lo qual, hallandoſe concebida la donacion, de que ſe trata, à favor de la Religion, con los pautos, y condiciones de aver de eſtàr en adminiſtracion los dichos bienes haſta que ſe aya cumplido todo lo diſpueſto, y ordenado por la donadora: como à la letra, en el *cap. 3.* Y cumplido que eſtè, ſe ayan de tranſportar para la fundacion del Noviciado, ſegun el *cap. 28.* Se ſigue neceſſariamente, que no aviendoſe aun cumplido todo lo mandado, y por dicha razon, no aver venido el caſo de la fundacion, que toda via dichos bienes no los ha adquirido la Religion, ni ninguna caſa, de aquella.

B 16 En-

16 Entendiòlo assi la Real Audiencia, en la sentencia, publicada por Eusebio de Benavides, Escrivano de mandamiento, en 6. de Noviembre 1653. en el caso, sobre la paga de diezmos de los frutos de dichos bienes donados, ibi: *Attento ulterius, quod iuxta dictam donationem, factam per dictam Domnam Elisabeth Mompalau, dicto Provinciali Societate IESV præsentis Provinciæ, asseri non potest dicta bona donata, adhuc pervenisse in dominium dictæ Societatis, aut alicuius domus illius, cùm ad præsens dictus Provincialis, una cum Præposito domus Proffessæ præsentis Vrbis, dumtaxat sit administrator dictorum bonorum, & ita dicta exemptio Apostolica, adhuc suffragare nequit; illa enim tantum est ex bonis, quæ in dominio dictæ Societatis, aut alicuius domus illius actualiter existant.*

17 Y la misma inteligencia, persuade el privilegio de amortizacion, dado en Madrid, à 20. de Iulio, del Año 1633. pues motivò el animo Real à elargirle en la cantidad de 2120. lib. ⅌. de renta anua (que pidiò Doña Isabel, para fundar dicho Noviciado) para el tiempo de aver venido este caso, por solas mil libras de plata doble, comprehēdido el drecho de sello, conociendo lo dilatado del tiempo que avia de passar, para necessitarse de privilegio semejante; como se dize abajo, num. 46.

18 Secundo. Porque parando, como paran, al presente dichos bienes, en poder de la administracion, y deviendose discurrir como suyos, con la obligacion de transportarles luego que estèn cumplidas las demàs dexas profanas, y pias, no puede en manera alguna, dezirse estàr aquellas en mano muerta.

19 Porque la denominacion de *mano muerta*, consiste, en no morir jamàs. En las Iglesias, es el capitulo, *liberti. 6. 12. q. 2.* ibi: *Liberti Ecclesiæ, quia nunquam moritur eorum Patrona, Cap. gratiosè de rescriptis*, ibi: *Quia sedes ipsa non moritur.* Y en las demàs Comunidades, Colegios, y Capitulos, *cap. 1. de alien. feud.* Afflict. *in constit. Regni Neapoli, incip. Hac edictali, in 3. notab.* Marta, *de iurisdict. p. 4. Centur. 1. casu 76. num. 2.* aunque falte el Prelado, ò mueran los que las componen, *l. proponebatur, ff. de Iudiciis l. sicut. §. in decurionibus. ff. quod cuiusque Vniversitatis nomine. l. grege. de legat. 1. l. inter stipulantem. §. sacram. de verbor. obligat.* Marta, *ubi supr.* multis Fermosin. *in cap. Ecclesia Sanctæ*

Ma-

Mariæ, 10.q.8.à num.1.ad 6.ibi: *Et ideo dici potest amortizatio, quia res mori dicitur, cum nunquam ad dominum redeat.* Hablando, como hablan, dicho Marta, y Fermosino, de la amortizacion, de este Reyno, y de otras partes del mundo.

20 Desuerte, que el ser *mano muerta*, segun todos los DD. estriva unicamente en *no morir jamàs*: latamente lo escriven, Fontanella, *de pact. clauf.4.glof.12.n.13.* Trullench. *in expositione Decalogi, tom.2.lib.7.cap.23.dub.8.num.24.* El señor Leon, *decif.77.num.3.*

21 Y pretermitida la implicacion, de ser la Iglesia *mano muerta*, y *no morir*; que advierte el Obispo March, *d.resol.276. num.9.* Se pondera, que la palabra *nunca*, latinè *numquam*, que assi en el texto, *in cap.liberti.12.q.2.* como en los DD. citados, y otros mas, se nota, para la *mano muerta*; es universal negativa, que compreende todos los casos, y tiempos, *ut in l.providendum.§.1.& ibi: Glof. C. de postulando.* y equipòle las dicciones universales, negativas, *ut in l.si pluribus, ff.de legat.2.& in l.Iulianus, in principio, ff.de legat.3.* sin poder recibir restriccion alguna, por ser indifinita, *pluribus*, Barbol. *dictione.231.*

22 Luego deviendose precisamente de extinguir la administracion, cumplidas que estèn las mandas, y obras pias, se concluye, el averse necessariamente de acabar, y por consiguiente, que no es, ni puede ser *mano muerta*.

23 Tertio. Porque lo que haze perpetua, ò temporal, la administracion, es la voluntad de quien la instituye; y esta se colige, del modo, y forma de lo dispuesto: porque si es, que todos los bienes queden en perpetua administracion, y à esta la contempla el testador como à causa final de su disposicion, es perpetua; pero sino expressa que sea perpetua, y la elige como à medio que le parece proporcionado, ò como à causa impulsiva de su volũtad, en este caso queda temporal, hasta que se siga el cũplimiento.

24 Nuestra donadora no instituyò la administracion por causa final, sino impulsiva, para que tuviessen efeto las mandas, y dexas, que avia hecho, y se lograse el fin de passar dichos bienes, en la fundacion del Noviciado; como lo persuaden claramente las palabras: *Fins tant se acaben de cumplir totes les coses, que*

que avall se ordenaràn, y dispondràn; expressadas en dicho *capitulo* 3. y en el resto de los demàs capitulos; señaladamente en lo de las obras pias, pone la palabra *para*, latinè, *ut*, y en otros, *para que* sirvan, *para que* se celebren, *para que* se funde, &c. Las quales dicciones de su naturaleza denotan causa final, en lo que se ha de executar, *tex. in l. testamento* 89. §. *filia*. 5. *ff. de leg*. 2. *l. quæsitum* 57. *de condit. & demonstrat. l. si creditor* 6. *in princip. ff. de distract. pig. multis congestis*. Barbos. *dict*. 439. *n*. 1. Y para que le quede de grande à este discurso, el realce que le dexò su Autor, podrà verse el docto alegato de nuestro celebre *Thomas Simancas*, por Don Vicente de Borja, y Guardiola, con el Administrador de los bienes, y herencia del Dotor D. Iuan Bautista Guardiola, num. 8.

25 A que se acrece, que los quindenios que la Sede Apostolica introdujo en los Beneficios unidos à Iglesias, Colegios, ò Monasterios, que son *mano muerta*, para resecar el daño de la cessacion de interès, dexandose de expedir Bulas en las vacantes, similitudinarios de los nuestros: March, *d. resol*. 276. *num*. 2. El Padre Roxas, en dicho discurso, *num*. 4. no se deven, sino en caso que la union sea totalmente perpetua, y que por ningun camino pueda suceder vacante, porque en este caso ultimo, se paga annata, que dize, incompatibilidad con la union perpetua.

26 Con elegancia lo escriviò Tondut. *de pens. cap*. 10. *à n*. 19. ibi: *Sed quo ad beneficia unita, loco annatæ solvuntur* quindenia *cum annata, sit cum unione incompatibilis; non enim potest deberi annata, nisi in casu vacationis; vacatio autem non se compatitur cum unione, cum hæc supponat perpetuam, & indisolubilem Beneficiorum unius, cum alio coniunctionem, ita arguit Rota, &c*. Quindenia *autem dicuntur solutiones, quæ fiunt Romano Pontifici XV. quoque Anno de fructibus beneficiorum unitorum alicui Collegio, Monasterio, vel Hospitali, quæ sunt manus mortuæ, ad instar noveni, quod solvitur per emphyteutas manus mortuas, pro indemnitate domini directi, qui mediante acquisitione facta per manus mortuas, nulla unquam perciperet laudemia: Verum si unio facta non fuerit Collegio, vel alteri manui mortuæ, sed Dignitati, vel alteri Beneficio vacabili, sicut solvitur annata de Beneficio*

prin-

principali, ita, & solui debet de unito: quia unus non potest vacare sine alio, & per consequens, cum detur vacatio, locus erit solutioni annatæ.

27 Reparese en la diferencia que haze el Autor, de la union à la Iglesia, Colegio, ò Monasterio, à la de Dignidad; y la razon formal de excluir el *quindenio* unicamente, por poder venir vacante; y de ella hecha la exclusion à la perpetuidad de la *mano muerta*, y lo dexa en lo temporal de vacacion: que todo convence, que siẽdo precisso el extinguirse nuestra administracion, quando llegarà el fin para que sirviò de medio, en manera alguna se podrà considerar, ni aun darle el nombre, de *mano muerta.*

28 Quarto. Porque si la *mano muerta* se considerasse por posseer persona poderosa bienes enfiteuticos, de quiẽ es mas dificil la enagenacion, como con Iosef Ludovicio Corbul, y otros mencionò Tonduto, *dict. resol. benefi. 46. num.* 2. & 3. tampoco tendria merito: Porque los bienes de menores, de mayorazgos, y fideicomissos perpetuos tienen la misma dificultad, y aun estos mayor por la prohibicion, segun naturaleza del mayorazgo, y voluntad expressa del fundador, y tras ser menester decreto de Iuez, causa para ello, y conocimiento juridico, no se paga de ellos *quindenio*, los señores Crespì, *obse.* 106. *à n.* 8. Matheu, *cap.* 2. §. 5. *à n.* 121. tomando el fundamento de poderse algunas vezes enagenar por las causas que es licito à los curadores; y precisso à los possehedores de vinculos, de quibus communiter DD.

29 Y ni las Iglesias, ni Monasterios tienen absolutamente prohibida la enagenaciõ, sino el hazerla no guardada cierta forma. Bonasina, *in tract. de alienat. bonor. Ecclesiæ, punct.* 1. *proposit. unic. n.* 2. el Padre Roxas, en dicho discurso, *num.* 15. el Obispo March, *dict. resol.* 276. *num.* 10. particularmente, donde no se admitiò el decreto de Vrbano VIII. que prohibiò à los Religiosos qualquier manera de enagenacion, y que se està el drecho comun, segun la *extravagante* ambiciosa, *de rebus Ecclesiæ non alienandis*, de que latamente escriven dichos Roxas, y March, & communiter DD. ibi scribentes.

30 Y si esto sucede en bienes de la Iglesia, y Religiones,

manos muertas, y de vinculo con enagenaciò prohibida; que serà en los de la administracion temporal (de que se trata) con facultad amplia de enagenar, dada expressamente à los Administradores en las palabras del *capitulo* 28. ibi: *Se haja de fundar, y funde, en la casa que dita Donant te en la present Ciutat (la qual casa no vol que puixa servir pera altre efecte algu, sino pera fer, y construirse en ella la dita Casa de Provaciò, ò Noviciat) y que en ella es crien Ministres, y operaris de Deu, &c. Per ço, en cara que los dits Administradors poden vendre tots los demès bens sitis de la present donaciò; empero la dita Casa, de ninguna manera, ni per ningun temps, ni per los dits Administradors, ni per la mateixa Casa de Provaciò, puixa, ni dega ser venuda, alienada, ni transportada; sots decret de nullitat, ans be aquella, com està dit, reste perpetuament inalienable.*

31 Y en el *cap.* 31. *Y en cas de quitaments de censals, ò de vendes dels demès bens sitis, los dits Administradors posen en sos deposits los preus, y proprietatats, &c.* Y en el 33. *Demanera, que pera qualsevol cosa, y pera vendes, quitaments, esmerssos, y altres qualsevols actes, que se oferiràn fer, noy haja necessitat, en manera alguna, de acudir à Iutge Eclesiastich, ni secular, ni obtenir decret algu, &c.*

32 De los quales contextos, ademàs que la excepcion, ò limitacion de la dicha Casa, dexavà libre la facultad, en lo restante de los bienes. *l. nam quod liquidè* 4. §. *fin. ff. de penu. legata. l. Tribunus.* §. *ultim. ff. de testamen. milit.* cum vulgatis Merlin. *decis.* 607. *n.* 3. & 829. *n.* 5. Actol. *resol.* 51. *n.* 27. se vè patente la voluntad de la Donadora, con palabras tan claras, que hazen cessar toda disputa. Cyarlin. *contr.* 140. *à n.* 11. Burat. *decis.* 101. à *n.* 8. *cum vulgat.*

33 Y dado (por negativa) que la pudiesse aver, las antecedentes del mismo *cap.* 28. ibi: *A la qual Casa de Provaciò, ò Noviciat, los dits Administradors hajen de transportar tots los dits bens de la present donaciò, y els demès que es formaràn de les rentes, censals, &c.* Lo dexan tan claro como el Sol de medio dia, porque obligan à los Administradores à aver de transportar à la Casa de Provacion, en continente que venga su caso; que es mas beneficioso al señor directo, que el posseer dichos bie-

nes

nes persona particular;en consideracion,que aunque este libremente puede vender, no està precissado, ni puede ser compellido à ello, antes acontece el donar dichos bienes por causa de matrimonio, legado, ò dexarles en via de succession testamentaria, y de esta manera passar centenares de años, sin el luismo; y por dichos Administradores ciertamente se sabe han de transportarse dentro de 49. años, segun lo declarado por el Reverendo Padre Provincial, en el instrumento que se menciona *num*.40.

34 Y assi como los bienes dexados à la Iglesia, ò cierta Religion, para que los posseyesse 50. años, ò mas tiempo cierto; finidos los quales huviessen de bolver al cuerpo hereditario de quien los dexò, no podian dever *quindenio*, por no ser *mano muerta*(ni ay quiè tal aya dicho, ni oido) De la misma suerte los bienes dexados en administracion, para executoriar obras pias, ò profanas, con la obligacion de cumplidas que estèn, passarlos à la Iglesia, no le deveràn en el intermedio de venir el caso de la fundacion: y sobre este punto no se ha hallado razon de diferencia.

35 Para desvanecer estos fundamentos, passa el Abogado del Comendador à ponderar, que la execucion de dichas obras pias, se iria retardando por los Padres de la Compañia, tan dilatado tiempo, que en centurias, no llegaria el de transportarse, y assi se equipararia à perpetuidad.

36 Y demàs, que à los Reverendos Padres Provincial, y Preposito Administradores, les basta el ser Religiosos de Orden tan Esclarecida, para afiançar lo recto de su proceder, y estimacion de sus conciencias, ni caber el discurso de perderse à si, y dañar al proximo, diametramente opuesto al fin, porque aprovò la Sede Apostolica esta Religiosa Familia, segun las Bulas de *Paulo III. Iulio III. y Gregorio XIII.* de que trata el Padre Suarez, *tom*.4.*de Religione, tract*. 10. *cap*. 1. y no se escusa esta nota de calumniosa, è infamatoria, como participante de las que aquel impio, con titulo, y supuesto nombre de *Fray Iunipero*, quiso acriminar à la Compañia; sobre que puede verse el Eminentissimo Cardenal Palavisino, *in vindicat. Societat. IESV*, y mas largamente el Padre Andres Mendo, *in Crisi Societ. IESV*, *cap*.3. y con ellos Iulio Caponi, *tom*.3.*discept.forens*.152.*à n*.1.

37 Es

37 Es llano; que aquel reparo siempre ha de quedar inutil; porque lo mas à que puede alargarse el concepto serà à una dilatada temporalidad, que se opone à lo perpetuo, y perenne. *l.purè 5.§.non sicut.ff.de dol.mal.& met.& except.*ibi: *Non sicut de dolo actio certo tempore diffinitur, ita etiam exceptio danda est; nam hæc perpetuò competit.l.falso.2.C.de divers.præscript.* ni cabe en el entendimiento, que el Comendador niegue, ni pueda negar, que necessariamente ha de venir el tiempo de la fundacion del Noviciado, que convence incompatibilidad con lo perpetuo. Andreol.*contr.60.n.22.*por no ceñirse este, ni admitir tiempo. Emilio, *de except.tit.4.except.27.p.2.n.28.*

38 El Padre Eusebio Nieremberg, en su tratado: *Diferencia entre lo Temporal, y Eterno.lib.1.cap.8.§.2.vers. Piense uno,* desengaña à nuestra insensibilidad, con el simile que forma de un monton de arena de la tierra al cielo, con ley opuesta de quitar un Angel, de mil à mil Años solo un grano; avia este numero casi incomprehensible de millones de años, de considerarse temporal, y que llegaria tiempo en que estaria consumido la metad del monte, y todo èl, y ultimamente llegaria à tener fin. Y lo mismo dixo el Padre Izquierdo, en el dia *siete* del librito: *Pensamientos Christianos para todos los dias del mes*; añadiendo otros similes semejantes.

39 Reduzgase lo espiritual de este concepto, à lo caduco, y mundano; y se conocerà matematicamente como 100. años 200. y mas, es temporalissimo, respeto de la duracion del mundo, que es lo perpetuo de acà; como aquellos millones de millones de años, lo son en lo eterno, que no puede tener fin.

40 Mas claro (si es que lo puede ser) lo dexa el instrumento otorgado por el Reverendo Padre Provincial, ante Andres Vidal, Notario, en 30. de Março 1678. en que usando de la facultad à èl atribuida en el 33. de los Capitulos de la donacion, declarò, que el termino de 50. años, contadores desde el *1679.* en adelante, bastava para que de las rentas tuviessen efeto las obras pias que faltavan à executar, y que segun la voluntad de la Donadora, passado aquel tiempo, devia extinguir la administracion (como con todo efeto la extinguiò con la clausula, *nunc*

pro

pro tunc; por la qual quedò la extinccion pura; y como si los bienes se huviessen transportado. Ant. Fabr. *in suo Codice de de acquir. vel amit. posses. lib. 7. tit. 7. diff.* 35. in principio. Ponte. *cons. 6. n. 27. & 28.* Amat. *resol. 28. num. 8.* Mar. Cutell. *de donat. tract. 1. discurs. 3. p. 6. n. 14. & tract. 2. disc. 1. special. 12. nu. 98.* Actolinio, *resol. 21. nu. 2.* por retrotractiva de un tiempo à otro, haziendo estar el futuro al presente, como si fuesse todo unico acto. Mart. *de claus. p. 2. claus. 27. num. 1.* Barbos. *claus. 61. num. 6.* Marin. *lib. 1. obser. 184. n. 2.* Franc. Merlin. *tom. 1. contr. 29. n. 29.* Antonell. *de temp. legal. lib. 1. cap. 13. n. 5.* Y assi al presente, no solo es temporal en lo contingente, sino con tiempo determinado, y fijo, la dicha administracion.

41 Que dicho Reverendo Padre Provincial, aya podido declarar, y deva estimarse por de igual valor su declaracion, como si la Donadora en los capitulos la huviesse puesto à la letra, en fuerza del permisso del dicho *cap.* 33. lo escrive latamente Carpio, *de execut. & commis. testam. lib. 2. cap. 5. per tot. & punctim à n.* 14. Mayormente, aviendola anivelado el Provincial, por las presumpciones, y congeturas de la voluntad de Doña Isabel, que no quiso eterna, sino con tiempo la administracion; lease la carta de este instrumento, con vista del citado *cap. 5.* de Carpio, y quedarà llano el negocio.

42 Como tambien que el Provincial no innovò lo ya dispuesto en la donacion, si solo aclarò la duda, que en lo menos, ò mas de su temporalidad contenian los capitulos, *l. hæredes palam 21. §. si quid post factum 1. qui testam. facere possunt.* ibi: *Nihil enim novum dat, sed datum significat. l. adeo quidem 7. §. cum quis 7. in fin. de acquir. rer. dom.* ibi: *Qui scutit spicas non novam speciem facit, sed eam quæ est detegit. Glos. in l. manumissiones verbo* datio *vers. Si qui scutit grana. C. de edendo.* Rota, coram Merlin. *decis. 249. nu. 10.* coram Otthobon. *decis. 119. num. 8. & decis. 195. num* 18. de Luca, *tom. 9. tit. de testam. discurs. 85. num. 4.*

43 Ni por ella pueda alegar el Comendador aversele quitado drecho; aun dado por negativa, que el contexto de la donacion no persuadiesse, como persuade lo temporal: porque el declarar lo dudoso se puede hazer en qualquier tiempo; parti-

cularmente teniendo comission. Surd. *decis.* 29. *num.* 1. Cyriac. *contr.* 295. *n.* 32. y se retrotrae al que se hizo el auto declarado, *l. si ita scripsero* 38. *ff. de condit. & demonstr. l. asse toto* 77. *de hæredib. instit.* Rota coram Burat. *decis.* 113. *n.* 24. y en terminos de drechos que se entendian ya adquiridos en el medio tiempo, *decis.* 277. *n.* 15. & 16. Y se reputa, y tiene, como si en su principio estuviesse incerta la declaracion. Rota, *decis.* 414. *n.* 18. *p.* 5. *recent.* & *decis.* 140. *n.* 14. *p.* 7. coram Bicchio, *decis.* 99. *num.* 11. Cyriac. *contr.* 210. *à n.* 11. Amat. Dunozet. Con lo qual por ella no se da ni quita drecho. Tyber. Decian. *tom.* 2. *cons.* 7. *num.* 100. con muchos Burat. *decis.* 279. *n.* 16. Bicchio, *decis.* 307. *num.* 23. y por selectas pueden verse las decissiones 252. y 307. de Bicchio, y las 141. del Cardenal Angel. Celso, todas en la causa sobre la succession, en los bienes donados por Dorotea de Bonfiolis.

44 Ni obsta el aver obtenido privilegio de amortizacion los Administradores, que es el ultimo asilo à que se acoge la parte del Comendador, y por èl la ultima sentencia de 4. de Noviembre, para persuadir, que la administracion seria *mano muerta*, pues de otra manera no necessitava de privilegio, como en terminos puntuales. Marta, *de iurisdic. p.* 4. *Centur.* 1. *casu* 76. Fermosin. *in Cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, q.* 8. *per tot.* disputando ambos, si es contra la inmunidad Eclesiastica, el estrechar las Iglesias, y Monasterios à esta obligacion, resolviendo Marta por la afirmativa, y Fermosino por la contraria, assegurando, que lo mismo que en este Reyno, passa en el de Portugal, Mallorca, Francia, y en diferentes partes del Orbe.

45 Porque la respuesta prompta, es la letura del mismo privilegio, pues en èl se vè patente averse pedido, y otorgado, no à los Administradores durante la administracion, ni tampoco para las 20000. lib. ꝙ. de bienes donados, en que la instituyò Doña Isabel, sino à las 2120. lib. ꝙ. de renta anual, que ha de formarse para fundar el Noviciado, que fue su fin; y para en este caso unico de la fundacion està concedido, expressando el Rey nuestro Señor, tenia considerado el largo intervalo que avia de passar para necessitarse de dicha amortizacion, y poder cobrar su drecho; lease la carta, y quedarà à todas luzes el desengaño.

46 Cum

46 *Cum pro parte Provincialis Societatis IESV, Provinciæ Aragonum, & Præpositi domus Professæ, Civitatis Valentiæ, uti Administratorum bonorum Domnæ Elisabethis de Monpalau, nobis sit deductum, dictam Domnam Elisabetham, de viginti mille libris, parum plus vel minus, in proprietate hoc disposuisse modo, quòd de ipsis prius, & ante omnia adimplerentur legata iuxta dispositionem suæ ultimæ voluntatis, & postea ipsa quantitas dictarum viginti mille librarum, in censu annuali reponeretur, taliter quòd de redditibus, & responsionibus ipsius fiat census annualis bismille centum, & viginti librarum monetæ Regalium Valentiæ, ad fundandum erigendum, & construendum* Tyronitiatum *vulgo* Noviciado *Societatis IESV; & propterea supplicatum ut licentiam amortizandi dictas BISMILLE CENTVM, ET VIGINTI LIBRAS annuales, francas ab omni iure amortizationis, ipsis concedere dignaremur, nobis solvendo in hac Curia, moneta duplici, pro una vice tantum, & pro sigilli iure mille ducatos argenteos: Et nos hoc pium opus, ET LONGI TEMPORIS INTERVALLVM, QVOD EST DVRATVRVM, ANTEQVAM IVRA AMORTIZATIONIS, ET SIGILLI REQVIRI, ET RECVPERARI POSINT, PERPENDENTES, ET CONSIDERANTES, supradictæ statuimus, & decrevimus annuere petitioni.*

47 Este preludiò, restringe el privilegio al caso expressado, *l. regula. §. fin. ff. de iur. & facti ignor.* Thesaur. *lib. 1. q. forens. 1. n. 1.* Rota coram Otthobon. *decis. 229. num. 15.* coram Bicchio, 241. *num.* 22. De forma, que comprehendiendo el proemio palabras generales, es la ordinacion, ò rescripto general, aunque se conciba con especiales, *d. l. regula*, multis Valenz. *cons. 119. n. 69.* y por lo contrario en palabras proemiales especificas, y dispositivo general, Valenz. *num.* 70. Rota coram Seraphin. *decis.* 1293. *n.* 7. coram Gregor. XV. *decis.* 159. *n.* 7. Fundase, en que la razon dicta, que la prefaccion tenga fuerza de causa. Valenz. *num.* 71. & 73. Rota coram Burat. *decis.* 343. *num.* 11. Suelves, *Centur.* 1. *cons.* 12. *n.* 6. & *cons.* 13. *num.* 5. y en terminos de privilegio con Socin el viejo, y Francisc. Apont. Aloy. Mans. *consult.* 50. *num.* 37.

48 Y en nuestro caso ha de ser de mayor eficacia, ponderando que despues de dicha prefaccion, entra la assertiva del Rey nuestro Señor, del conocimiento previo de la temporalidad de administració, è intervalo que avia de passar para llegar à necessitarse de privilegio de las 2120.lib. ♀. anuas, fundamento de la Casa de Provacion, ut ibi: *Et nos pium opus, & longi temporis intervallum quod est duraturum antequam iura amortizationis, & sigilli requiri, & recuperari possint perpendentes, & considerantes*, pues con dicha assertiva no puede entrar controversia, que el privilegio le diò su Magestad solo en las 2120. lib. ♀. que avian de ser para el Noviciado, y no en las 20000. lib. ♀. de bienes, que componian la administracion; y el aver elargido la carta de 42400. lib. ♀. de capital, precissas para el redito de aquellas 2120. lib. ♀. anuas, por solo 100. lib. ♀. plata doble, fue avido respeto à la dilacion larga de tiempo que avia de passar antes de venir el caso de necessitarse el privilegio.

49 Esta assertiva por ser en cosa de drecho de deverse, ò no amortizar prueva plenamente, *iuxta text. in cap. 1. de constit. in 6. l. omnium. C. de testam.* que expressan tener el Principe in scrinio pectoris el drecho, y algunos lo estendieron à sus Tribunales Supremos. El señor Matheu, *de regim. cap. 12. §. 5. n. 30. in medio*, à diferencia de las narrativas de hecho propio, ò ageno, que comunmente ponen los DD. de que hazen larga relacion, Ferm. *al cap. cum à nobis 28. q. 2. per tot. de test ib.* y Barb. *ad clem. unic. per text. ibi. de probat.* y aun en terminos de assertiva, ò narrativa de hecho, tenia merito en nuestro caso por ser de hecho propio, segun lo convencen las palabras: *Et nos pium opus, & longi temporis intervallum, &c. perpendentes, & considerantes, &c.* & fusè supra citati DD.

50 Demàs, que en el cuerpo de la missma cócessíon se lee: *liceat liberè, & impunè quævis bona empta, & acquisita, vel emenda, & acquirenda, tàm à manu mortua, quàm aliunde, etiam si sint census, &c. aut alia quævis bona usque ad dictam quantitatem bis mille centum, & viginti librarum annuatim monetæ Valentiæ (LEGATIS PRIVS ADIMPLETIS) & non ultra habere, & possidere, &c.* Y aquel ablativo absoluto, *LEGATIS PRIVS ADIMPLETIS*, dexò condicional la concessíon para despues de executadas las mandas, &c.

l. à

l.à testatore.109.ubi Glos.*in verbo* conditio esset.*ff.de condit.& demonstr*.Veral.*decis*.150.*num*.2 *p*.1.Gregor.XV.*decis*. 492.*n*. 7.Dunozet.*decis*.712.*num*.2.y la gracia condicional es imperfeta, y se suspende el efeto hasta el cumplimiento de la condicion.*cap.si pro tè*.13.*de rescript.in 6*.& ibi Barbos. *num*. 3. Menoch.*cons*.38.*num*.15.*&* 16.y generalmente de contrato guarentigiado,y otras disposiciones condicionales,que solo tengan efeto despues del cumplimiento de la condicion, latè pluribus iuribus citatis Barbos.*voto decisivo*.85.*per tot*.

51 Sin que pueda embaraçarlo el motivo de la Real sentencia del Año 1653. en quanto supone averse dado dicho privilegio à la administracion, y para que dichos Administradores pudiessen administrar: Porque dicho motivo se refiere al mismo privilegio,y asi no puede tener mas fuerça, que lo que en èl se halla expressado con todas sus calidades. *l.asse toto*. 77. *ff.de hæred.instit*.Barbos.*axiom*.101.*num*.2. el señor Casanate, *cons*.53.*num*.22.Castill.*lib*.4.*contr.cap*.43.*num*. 17. *& per tot*. Cyriac.*lib*.2.*contr*.219.*n*.10.

52 De forma,que hallandose otro en la escritura referente que en la relata,de que consta,se entiende puesto por yerro, y menosprecia, atendiendo unicamente à lo que esta contiene. Cyriac.*tom*.4.*contr*.620.*num*.19.Casanat.*cons*.56.*num*.6. Càcer.*variar.lib*.3.*cap*.3.*num*.230.Fontanella.*tom*. 2. *claus*. 14. *glos.unic.à num*.28.Pareja.*de instrum.edit.tit*.7.*resol*. 9. *num*. 16.y con otros Castillo.*d.cap*.43.*n*.26.

53 Y asi las palabras:*ut dicti Administratores dicta bona administrare valeant,&c*.han de entenderse precissamente en quanto à la formacion de la renta de las 2120.libras,que ha de servir para el Noviciado,estrechandolas al caso de llegar la fundacion,que es el de que hablo: y lo convencen las siguientes: *Et in dicta opera pia convertere necessarium fuit iuxta foros Regni obtinere Regiam licentiam,&c*. Y quando en esto pudiera aver duda,que no se alcança,devia estarse à lo literal del privilegio,y declarar,que aora no es *mano muerta* la administració, que lo serà la casa del Noviciado quando estè fundada.

PVNTO II.

QVE NO AY, NI SE HA PROBADO *costumbre de pagar* quindenio *de bienes de administracion, semejante à la nuestra.*

54 GRANDE ha sido el batallon de los Dotores, sobre el *capitulo consuetudines. 1. de consuetudine*, en lo de no poder subsistir la costumbre contra la inmunidad de la Iglesia, y en quanto la perjudique: Los antiguos pusierõ diferencia entre el gravamen en cosa minima, ò grave, pero los modernos, particularmente despues de la constitucion de Vrbano VIII. dada en 11. de Iunio 1641. tienen por fixo, que ya sea grave, ya sea minimo el perjuizio, no cabe la costumbre, fundandose en las palabras: *Omnia quæcumque, & qualicumque Ecclesiis, &c. quomodolibet præiudicialia* del §. *necnon reliqua* de dicha constitucion, por comprehender aquella generalidad todo, y qualquier perjuizio, ex notatis per Glos. *in cap. ut circa in verbo* omnia, & singula *de electione lib. 6.* & per Iasonem *in l. Titia. §. final. num. 3. ff. de verbor. signific.* todo lo dixo, y mucho mas Prosper. Fagnan. *in d. cap. consuetudines de consuetud. à n. 1. usque ad 26.*

55 Si bien, siendo inmemorial en el Reyno la de pagar *quindenios* los Eclesiasticos, *manos muertas*, que no es contra, sino præter el derecho, podrà subsistir en los casos que estuviere abraçada, por la limitacion que dicho Sumo Pontifice Vrbano, puso en la referida cõstitucion. §. *non intendimus*, como lo advirtiò el mismo Fagnano. *ubi sup. num.* 52. Aunque por esto no nos apartamos de lo que escrivieron March. *d. resol.* 276. *à num.* 2. y todo el discurso del Padre Roxas, para que se extingan los *quindenios*, y queden las Religiones, y Iglesias con aquella libertad, y favor, que esmalta la Corona Real, aumenta el Patrimonio, y conserva à los seculares. Y asi solo falta la averiguacion, y prueva en lo especial del caso.

56 Como la costumbre sea derecho no escrito. *ex l. diuturna. ff. de legibus. §. constat. §. ex non scripto. Instit. de iure naturali*

gen-

gentium, & civili, y lo mismo de derecho Canonico. *cap. Catholica* 12.*dist inct*.Gonzal.*in cap.consuetud.num.*10.*in principio de consuetud.*(no pierde la essencia si despues se reduce à escrito.*cap.*1.*de iure iurand.in* 6.Gonzal.*ubi sup.num.* 11. *in princip.* Fermosin.*in præmisso ad rubr.de consuetud. num.* 28. *y* 29.) es muy dificil el acertar la probança.Rota Genuense,en la *decis.* 17.*à n.*1.casi impossible le pareciò à Estevan Natten. *de iust. vulnerat.tit.*9.*cap.*1.*sub num.*7.Rota coram Gregor.XV. *decis.* 162.*n.*13.Fermosin.*ad rubr.de consuetud.quæst.*5.*n.*29.

57 Y con ser assi, deve probarse plenamente por testigos contestes,y no singulares,respeto de los actos Menoch. Roland. Alex.Tusch.Velazq.citados por Barbos.*in collect. ad cap. fin.num.*18.*de consuetud.*lo que no ha cumplido el Comendador en los que produxo para verificar la de pagar *quindenio* de administraciones como la de Doña Isabel.

58 Primo. Porque ninguno expressa los tres requisitos, que copulativè previenen para el caso.Cavaller.*decis.*125.*num.* 8.Marescot.*lib.*2. *variar. cap.* 100.*num.* 1. y otros que refiere Ferentil.ad Burat.*decis.*497.*nu.*11.*Nempè,de vissu actus cuius consuetudo allegatur,de eiusdem actus frequentia , ac de temporis diuturnitate*.Barbos.*in d.cap.fin.num.*18.*vers.testes* , y lo quiso Marin.*obs.ad decis.Revert.*25.*num.*5.aun en la costumbre de juzgar,& *alleg.*126.*per tot.*fusè post hæc scripta vissus.

59 Que sea preciso el uso,es conclusion comun : *Quia non verbis sed factis consuetudo introducitur.l.de quibus.*32.*ff.de legibus.*Gonzales Tellez,*ubi proximè num.*11.*propè finem* , y por esta razon difiniò la Rota coram Burat.*decis.*497. *num.* 9. con Alex.Decio.Corneo.Cravet.Decian.y otros,que la costumbre no se probava por los testigos afirmantes,*assi ser el estilo* , *y costumbre* : porque deven expressar aver visto los actos que la introduxeron.Valasc.*consult.*162.*num.*100.Barbos. *ubi proximè n.*17.Fermos.*ad dict.rubr.quæst.*5.*n.*33.

60 De las otras dos circunstancias , à mas de los citados por Ferentil,puede verse à Gonzales.*d.num.* 11. Fermosino.*ad rubr.de consuetud.quæst.*1.*per tot.*particularmente à *num.*44.que disputa si la frequencia de los actos ha de ser de judiciales,ò bastarà en extra judiciales,con inmensidad de Dotores que cita.

61 Y

61 Y reconocidas las deposiciones, no se hallarà ninguno que deponga de acto juridico, ò extra de administracion temporal, ajustada à voluntad de fundador, que precisamente se aya de acabar, y venir el dia de extinguirse, y en que passen los bienes à otro poder, que es el punto individual del litigio.

62 Secundò. Porque se deve estar por la negativa de no aver costumbre, y queda obligado à verificarla en su forma especifica el que la pretende. Honded. *cons.* 31. *num.* 28. *lib.* 2. *&* *cons.* 87. *num.* 49. *lib.* 1. Gratian. *discept.* 7. *num.* 4. Rota in recollect. per Paytel. *decis.* 7. *n.* 5. & coram Bicchio. *decis.* 452. *num.* 20. *&* *decis.* 474. *num.* 12. por no presumirse ni extenderse de caso à caso, de persona à persona, de lugar à lugar. Fermosino, *ad dict. Rubr. q.* 3. *n.* 10. de Comunidad à Comunidad. Fermosin. *ubi proximè n.* 7. ni de Ciudad à Ciudad. Burat. *decis.* 497. *n.* 8. ni tener mas de acto que de potencia, antes restringirse como la prescripcion (de que se distingue. Barbos. *in cap. fin. de consuetud.* Fermosin. *ad Rubr. dicti tituli, q.* 4. *n.* 6. *&* 12.) à los actos acostumbrados. *l.* 1. §. 1. *de itinere actuque privato.* Fontanella, *decis.* 211. *n.* 28. *&* 29. *&* *decis.* 360. *n.* 25. Surd. *decis.* 131. *n.* 8. el señor Valenz. *cons.* 8. *n.* 26. Rota coram Bicchio, *decis.* 650. *n.* 13. *&* 14. ibi: *Sed accipi præcisè in casu de quo loquitur.* Donat. Ant. de Marinis, *resol.* 85. *n.* 16. ibi: *Est enim consuetudo stricti iuris, & proprios terminos non excedit nec extendi potest ad terminos etiam eiusdem naturæ, & tantum habet de potentia, quantum habet de usu.*

63 Con tal precissitud que aun en los casos semejantes no se amplia quando perjudica à otro, y es contraria, ò præter la disposicion de drecho, *cap.* 1. *de consuetud. in* 6. con el Abad Felino Bald. Bellamer. y Gabr. lo notò Fagnano, *in cap. litteras n.* 53. *de præbend.* queriendo passe lo mismo aun en las costumbres favorables en materia muy perjudicial, en lo escrito, *in cap. cum contingat n.* 10. *de decimis.*

64 Que todo convence que ha de ser absuelta la administracion del *quindenio* que se le pide, no aviendo provado el Comendador la costumbre de pagarle en la forma especifica de administraciones temporales, y que por necessidad han de acabar.

65 Por

65 Por la misma razon vàn llanos los señores Matheu, *de regim. cap. 2. §. 5. à n. 121.* Crespì, *obser. 106. n. 8.* con los que citan, no deverse *quindenio* de los bienes de enagenacion prohibida, como de mayorazgo por su naturaleza, y en los de fideicomisso por la expressa voluntad del Testador, siendo assi que el discurso reconoce la misma dificultad, que en las *manos muertas*, y aun mayor en percebir luismo el señor directo, particularmente quando ay clausula expressa de no poder aun subrogar; y unicamente es el fundamento de la excempcion el no estàr la costumbre introducida en ellos.

66 En los bienes establecidos à *mano muerta* se controvertiò en tiempos passados entre la Villa de Sueca, y la Religion de Montesa, si se deveria *quindenio*, porque la costumbre solo se hallava en los que de mano libre, ò particular passavan à la muerta, ò Comunidad; y con ser assi que concurrian todas las razones que obligaron la costumbre, declarò el profundo señor Gombau, que no aviendola especifica en el caso de que se tratava, no devia pagarle la Villa, en la sentencia publicada por Lorenço Bordera, en 16. de Enero 1674.

67 Motivòse sin duda dicha sentencia de la alegaciõ 144. de Amat. Ant. de Marinis, escrita en caso de pedir *quindenio* el Regio Fisco del Casal de *Aprano*, establecido por el señor Rey Don Alfonso, al Monasterio de Santa Maria del Monte Olivete; donde dicho Autor en exclussiva de la paga, corriendo con la regla que arriba dexamos fundada, que la costumbre, segun su naturaleza, no se estiende de los terminos en que tuvo el uso, afirma, que la ay en Italia, de pagar à su Magestad el *relieve* los successores en feudo quãdo muere el antecessor, no tiene lugar, quando se entra à posseer por ingresso del feudatario en Religion, ò incidido en el delito de forjudicado, ò por contrato entre vivos, ni en los que repudian la herencia del feudatario, ni en la muerte del Prelado, que le posseìa con titulo de señor, por aver sido la costumbre sola en el caso de la muerte natural, segun puede verse en dicha alegacion, que es puntual, y elegante; y concluye, quan insubsistentes fueron los motivos de la sentencia del primero de Agosto de este Año, por las equiparacio-

nes que à la administracion quisieron aplicar, respeto de que en quanto al efeto seria *mano muerta*, pues equivaliendo la muerte civil de la professìon, incurso de pena, &c. y no aviendo distincion en el efeto de ser nuevo possehedor por muerte verdadera, ò fingida, por contrato, causa de delito, &c. solo se pagò el *quindenio*, en la muerte natural, porque la costumbre estava en ella introducida.

68 Tertio. Porque quando pudieran considerarse de algun valor las deposiciones de los testigos, devian despreciarse por elididas por los testigos producidos por los Administradores, que afirmaron no aver visto, ni entendido jamàs, que la costumbre de pagar *quindenios* estuviesse en administraciones temporales, y finibles; siendo mas en numero, *cap. in nostra* 32. & ibi Barb. *n.* 11. *de test ib.* & ibidem Fermosin. *q.* 1. *n.* 2. Bicchio, *decis. decis.* 48. *num.* 12. *& decis.* 138. *num.* 14. mejor razon de ciencia, *cap. licet causam.* §. *ex præmissis. de probat. glos. in cap. fin. verbo maiores de Officio Archidiaconi*, multis Rota coram Amat. Dunozet. *decis.* 603. *n.* 3. mas ajustada à la presumpcion de drecho, que està por la libertad. Rota, *decis.* 245. *num.* 7. y exclusivas del odio, y no deponer ninguno de los adversarios de casos especificos, concluyentes la costumbre en el caso presente. Ferentil. *ad dict. decis.* Burat. 497. *n.* 11.

69 Quarto. Porque aunque por instrumentos pueda provarse la costumbre, ex Bald. *in l.* 1. *num.* 13. *C. ad Senat. consultum velleianum, & in l. cum aliquis n.* 4. *C. de iure deliberandi*, solo ha exibido el Comendador unas sentencias de Iuezes delegados, disonantes à nuestra contingencia, y otra de la Real Audiencia, tan distante que solo su contexto lo dexa palmar; y una carta de pago de *quindenio*, firmada por su antecessor à favor de los Administradores.

70 En quanto las sentencias, ellas mismas manifiestan no ser del caso, y sus especies distintas, quando la opinion mas ancha, que se contentò con dos para introducir costumbre de juzgar, las pidiò totalmente semejantes. Fontanella, *de pact. claus.* 7. *glos.* 1. *p.* 2. *n.* 55. Franchis, *decis.* 91. *n.* 16. *&* 238. *n.* 3. *&* 722. *num.* 11.

71 Y aun Marinis, *obser. ad decis.* 24. Reverter. *num.* 6. añadiò

diò: *Quod diximus binos actus satesse ad consuetudinem inducendam; intellige; primo si actus eo animo fiant ut inducatur consuetudo, aliàs secus intellige: secundo si actus illi fiant scientibus, & consentientibus omnibus de Populo*. Y no aviendo no solo dos, pero ni ninguna conforme al caso presente de las sentencias presentadas por la parte, se concluye la exclusiva de la costumbre, y mas à vista del fundamento que se sigue: remitiendonos en quāto à la apoca, à lo que se dirà abaxo *num*.77.

72 Quinto. Porque si un solo acto contrario desvanece la costumbre Beroy.*cons*.5.*num*.23.*lib*. 1. Rota coràm Gregor. 162.*num*.9.& ibi Addit.*num*.15.& coram.Bich.*decis*.452. *n*.21. con mayor eficacia deve excluirse la que se pretende, teniendo la administracion à su favor, la sentencia que en 25. de Mayo 1633. pronunciaron los celebres Iurisconsultos Don Pedro Sanz, Iuan Bautista Polo, y Iuan Bautista Roig, en el caso que menciona Trullench.*in expositione Decalogi*; *tom*.2. *lib*. 7. *cap*. 23.*dub*.8.*n*.24.ibi:

73 *Ex quo fit, cum quindenium consuetudine sit introductū, attendendam esse maximè* consuetudinem, *& modum secundum quem introducta est, & iuxta illius normam, & tenorem iudicandum. Colligi enim posse videtur, non deberi* quindenium, *si res emphiteutica transeat ad aliquam personam particularem, etiam in administrationem perpetuam ad aliquod pium opus, quia non videtur transire in manum mortuam, cum non* sit corpus *seu* universitas. *Facit sententia quædam lata per Nobilem Don Petrū Sanz, & Magnificum Ioannem Baptistam Polo, integerrimos, eruditosque Regiæ Audientiæ Iudices, & Doctorem Baptistam Roig Ann*.1633.25.*Maij, in quadā quindenij causa Hospitalis de Enconill, vulgo de* Benaguerre, *prætendentis sibi deberi quindenium ex quadam domo sibi censita, quam quidam Tarrega Notarius reliquerat Subsachristæ Sedis Valentiæ cum conditione quod eam vendere non posset, nisi post centum Annos à die mortis uxoris ipsius Tarreguæ, in qua fuit decissum non deberi quindenium; attendenda est, ut dixi, consuetudo communiter recepta.*

74 Esta sentencia tiene las tres idemptidades interpretativas de partes, señor directo, y administracion à persona Eclesiastica, cosa que es el *quindenio*, y accion el de pedirle, que constituye

tuye excepcion de juzgado, el señor Castill. *lib. 5. contr. cap. 104. n. 26.* Noguerol. *allegat. 38. num. 57.* Carena, *resol. 24. n. 6.* Alvarez Pegas, *resolut. 4. num. 78. cum sequentibus.*

75 Y aun respeto de la temporalidad, era mas dilatada aquella que la de que se trata; en consideracion que los cien Años avian de empeçar à correr desde el dia de la muerte de la viuda de dicho Tarrega, y podia vivir mucho tiẽpo, y en nuestro frangente, aviendo sucedido el efeto de la donacion en 9. de Deziembre 1630 que muriò Doña Isabel, y deviendose acabar el Año de 1729. segun la declaracion hecha por el Reverendo Padre Provincial, mencionada supra *num.* 40. solo importa 99. Años.

76 Tambien asiste à la administracion, lo en terminos declarado en la sentencia pronunciada por el Magnifico Dotor Iacinto Sanchiz de Aguirre, Iuez delegado del Cabildo de Valencia, y el Magnifico Iuan Arques Iover D. D. R. C. associado en dicha causa, à favor del Comendador del Convento de la Merced, Administrador de los bienes de Ana, y Vrsola Dellà, contra dicho Cabildo, publicada por Antonio Iuan Torrella Notario, en 23. de Noviembre 1666. en que por la temporalidad (no obstante que la administracion era dexada al dicho Comendador) se pronunciò no deverse *quindenio*: Ni podria ser de substancia el alegar, que en este caso fue el tiempo mas breve que en el nuestro: porque la exclusion solo estriva en lo temporal, y el mas, ò menos no le muda de especie.

77 Opone el Comendador, que los Administradores le han pagado el *quindenio* una, ù dos vezes, segun la carta de pago, exhibida en el pleito: y que esto bastaria para introducir la costumbre, ad tracita per Galeot. *tom. 2. contr. 2. n. 93. & 94.* Fermosin. *ad rubr. de consuetud. quæst. 1. num. 2. & 5.* y como observancia interpretativa seria la mejor interpretacion, *ad tex. in l. de ea. ff. de legib. l. 1. C. quæ sit longa consuetudo cap. cum dilectus in fine. de consuetud. cum vulgat.* pero sin merito.

78 Primo. Porque los Administradores pagaron lo que no devian, y este hierro exonera à la administracion. Surd. *cons. 410. n. 40. & 41.* Galeot. *tom. 2. contr. 63. n. 7. & tom. 1. contr. 63. num. 42. & 43.* particularmente constando del hierro, por lo que manifiesta

nifiesta lo antecedente no deverle pagar. Merlin.*decis.641.n.3. & 636.n.8.* Cyriac.*contr.246.n.14.* Cyarlino,*contr.75.n.16. & contr.80.n.40.* Carena,*resol.229.num.7. in fine.* Ferentil. ad Burat.*decis.592.num.5.* y le da drecho para repetir lo pagado. Surd.*cons.80.n.22.& 23.* Cyriac.*contr.258.n.1.& 2.* Burat. *decis.428.n.4.* ibi: *Et ideò cum Botamius teneatur solvere ad rationem bayoccorum 85. tantum pro scuto quidquid soluit præsumitur per errorem soluisse, & per consequens illud tanquam in debitè solutum repetere potest.*

79 Tanto que el error se quiera considerar de hecho que à nadie daña. *l. error in principio. ff. de iur. & facti ignor.* como de drecho, *l. iuris ignorantia. l. error facti. ff. eodem. l. qui exceptionem. ff. de condict. in debiti,* con muchos textos, y Autores lo afirma, contra Donelo Carena, *resol.230. per tot. & punctim n.3.* Aunque lo pagado fuesse deuda natural, y no civil, *d. l. qui exceptionem de condict. in debit.* Pichardo, *in §. is quoque instit. quibus modis re contraitur oblig. n.15.* Carena, *resol.229.n.7.* mayormente tratandose de damno vitando. Christineus, *tom.2. decis.8.n.3.* Cyriac.*contr.225.n.20.& 21.& contr.244.nu.74.* Carena, ubi proximè, *num.8.*

80 Secundo. Porque aviendo errado los Administradores, pagando el *quindenio* que no devian, ni tuvieron voluntad, ni consintieron en lo obrado por ser el error contrario del consentimiento, *cap. susceptum de rescript. in 6. l. si à Colono, ff. de verborum obligat. l. error. ff. de iuris, & facti ignor. l. si per errorem. ff. de iurisdic. omn. iudic.* Surd.*cons.80.n.23.* Galeot.*contr.29. num. 46. tom.2.* Donadeo, *de renuntiat. cap.47.n.27.* Rota coram Duran.*decis.50.n.9.* coram Merlin.*decis.573.n.3.* Actol.*resol.50.* ibi: *Si enim scivißent, vel fuissent certioratæ* (como no lo estavan los Administradores en aquel tiempo) *extare creditum tam insignis valoris non utique illud consensissent, cum nemo præsumatur velle iuri suo renuntiare, sed potius præsumatur iuris ignorantia, vel error. l. cū de indebito, &c. qui error non potuit dictis DD. sororibus noscere tanquam per eum impediatur consensus. l. nihil consensus. §. non videtur. ff. de regul. iur. & sine consensu nulla subsistit dispositio. l. consensus. ff. de actionib. & obligat.*

81 De que se sigue, no aver podido adquirir quasi possef-

sion

ſion, quanto, y mas coſtumbre de cobrar el ſeñor directo, pues faltandole el conſentimiento por el error, careciò tambien el acto de la ciencia, y paciencia, preciſſas para adquirirla en los drechos incorporales, *cap. cum Eccleſia Sutrina. de cauſa poſſeſſ. & proprietat. l. quoties ff. de ſervitutibus cum vulgat.* Actol. *reſol.* 47. *n.* 2. Rota coram Burato, *deciſ.* 572. *n.* 12. coram Otthobono, *deciſ.* 185. *num.* 4.

82 Y puntualmente coram Merlin. *deciſ.* 106. *num.* 10. ibi: *Et quatenus etiam probationem huiuſmodi prohibitionis cum acquieſcentia Capituli præſtitiſſet Epiſcopus, attamen domini reſpondebant inde, non aliud inferri poſſe niſi errorem tàm Epiſcopi, quàm etiam Capituli falſo putantium, tales Vicarias eſſe de iure Patronatus Eccleſiaſtico ipſius Capituli, quo caſu fuiſſent quidem conferendæ per concurſum, verum cum de tali iure Patronatus nunquam conſtiterit, nec hodie etiam conſtitit, ſed de ſimplici unione Eccleſiarum Parrochialium facta Capituli, cum facultate nominandi Vicarios, iuxta conſtitutionem Pij V. non potuit hic error conſtituere Epiſcopum, in legitima, & manutenibili quaſi poſſeſſione conferendi Vicarios prædictas liberè, per concurſum, non expectata nominatione Capituli gaudentis privilegio nominandi, actus enim erronei carere dicuntur conſenſu, atque ſcientia, & pacientia errantium, l. nihil conſenſus §. non videntur, ff. de regulis iuris, l. ſi per errorem de iuriſdic. omn. iudic. ſine qua ſcientia, & pacientia in incorporalibus non adquiritur quaſi poſſeſſio.*

83 Y faltando el cõſentimiento, ciencia, y paciencia, tampoco pueden ſer poderoſos aquellos dos autos (y aunque fueſſen muchos mas) para introducir coſtumbre. Bellamer. *deciſ.* 65. Fermoſin. *præmiſſo ad rubr. de conſuetud. n.* 3. aſsigurando en el numero antecedente que los autos neceſſarios para induzir coſtumbres, *de quibus,* Riccio. *collect.* 109. *ad gloſ. tex. in l.* 2. *C. de Epiſcopali Audientia,* deven hazerſe con animo de introduzirla, y que de otra manera ſon inutiles, ſegun la deciſsion Piamontana 99. coram Cacheran. y la Rota Genuenſe, *deciſ.* 17. adde Rota coram Burat. *deciſ.* 19. *n.* 14.

84 Fundandoſe en que la cauſa principal de la coſtumbre es el conſentimiento, *ex dicto §. ſine ſcripto.* Gonçales, *in d. cap. conſuetud.* 1. *n.* 11. *prope finem de conſuetudine;* por manera, que

los autos deven ser totalmente voluntarios, y los forçados medrosos, ù otros qualesquier hechos por el Pueblo, aun por mucho tiempo quedan ineficazes. Rota coram Burat. *d.decis.* 19.*n.* 11. Diana, *p.6.tract.*5.*resol.*9. modernus Gonçales, *ubi supr. num.* 11.*in fine.*

85 En terminos mas fuertes de actos hechos por los mismos que pueden introduzir costumbre. Fermosin. *ad rubr. de consuetudine q.*2.*à n.*1.*ad* 11.*& punctim n.*3.*&* 4. ibi: *Absolute dicendum est ad inducendam legitimam consuetudinem requiri actus voluntarios, & consequenter non ex errore, nec ignorantia eos posse sufficere. Ratio est quia huiusmodi actus consuetudinem non inducunt nisi ratione consensus Populi, ut dixi q.*1.*ergo quoties actus non fuerint voluntarij, quibus declaratur consensus, non inducent consuetudinem, cum consensum non pariant, & aperte probatur ex tex. in d.l. de quibus de legibus quatenus docet totam vim consuetudinis esse in consensu Populi; sed cum eis per errorem tollatur. l. si per errorem* 15. *ff. de iurisdic. omn. iudic. ut etiam signat textus in l. sed, & ea. ff. de legibus; sequitur ut debeant esse tales actus omnino voluntarij.* Y mas abajo con Granado, *in p.*2. Divi Thomæ, *contr.*7.*p.*2.*disput.*16.*sect.*2.*n.*16. *dit: Necesse est ad obligationem consuetudinis eam, non esse introductam errore facti, vel iuris, si enim Populus putaverit propter aliquam deceptionem obligari se, aut dari causam quæ vere non datur, nō manebit obligatus, debet inquam consuetudinis obligatio oriri, ex littera libera voluntate eorum qui se obligare voluerunt: error enim impedit liberum consensum.*

86 Y en la question de si son precissos los autos judiciales, ò suficientes los extrajudiciales, para induzir costumbre, el mismo Fermosino, *quæst.*1.*ad rubr. n.*44. afiança bastar los extrajudiciales con infinitos DD. que cita, *num.*52. fundandolo en el 48. *Quia vera causa consuetudinis est Principis, aut Populi consensus, qui non minus animum suum actibus extraiudicialibus declarare possunt.*

87 Y quando dichas una, ù, dos pagas no padeciessen el defeto notorio que va ponderado, es llano que no por ellas podian quedar obligados, ni menos entendido que lo quedavan, y que-

querian quedar dichos Administradores, y assi ha de entenderse en duda, ad tradita per Fermosin. *ad rubr. de consuetud. q. 2. n. 23, & 24.* con Suarez, Villalobos, Castro Palao, Diana, Bonasina, y y los demàs que cita.

88 Tertio. Porque dichos acto, ò actos les executò persona particular, que aun precindido el error no podia induzir costumbre. Rochus, *de consuetud. n.* 370. Alex. Ludovic. *decis.* 162. *n.* 12. & cum his Fermosino, *ad rubr. de consuetudine q. 2. n. 25,* ibi: *Non enim persona qualibet particularis quævit introducere eam, nisi Populus,* y despues de proseguir questionando, si las Comunidades, Iglesias, &c. pueden induzirla, concluye en el *n.* 33. *Vt cumque tamen sit de supradictis unum concludes ut numquam ex actu unius personæ inferatur benè ad consuetudinem,* y meritamente porque faltan los tres requisitos de uso largo, consentimiento de Principe, ò Pueblo, y causa razonable que la constituyen, como enseñan los DD. *in l. de quibus, ff. de legib.* Gonçal. Tell. *in dict. cap. consuetudines n.* 11. *in medio.* Barbos. *in cap. fin. de consuetud. n.* 18. que añade el animo, è intencion de induzirla, Fermosin. *ad rubr. dict. tit. q. 1. n.* 5. distinguiendo la costumbre del uso, y observancia que comunmente la vulgaridad equipara, fusè Fermosin. *ad rubr. de constitut. q. 2. nu.* 18. *cum seqq. & ad rubr. de consuetud. q. 6. n.* 18.

89 Quarto. Porque semejantes autos erroneos, aun obrados por los mayores de edad, dueños de sus operaciones se revocan solo mediante la restitucion, *in integrum ex clausula generali.* Sforcia, *de restit. in integr. q. 8. art. 7. & q. 10. art. 6.* Cyriac, *contr.* 263. *n.* 15. & 16. quanto, y mas aviendoles obrado Administrador en quien, ni la razon dicta, ni la equidad sufre perjuizio à la administracion por su error, ò culpa. Montan. *de tutell. cap.* 32. *regul.* 9. *per tot.* Borgoñin. *de tutor. n.* 120. Rota coram Merlin. *decis.* 681. *n.* 10.

90 Capicio Galeot. *tom. 1. contr.* 63. *num.* 42. ibi: *Fortius hoc procedit in solutione facta per Tutricem, vel per ipsummet minorem ex quo facto, vel pacto etiam expresso, minori præiudicari non potest, l. pactum Curatoris, ubi DD. C. de pactis, & de solutione facta per matrem Tutricem, quod non præiudicet filio.* Silvan. *cons.* 66. Cœphal. *cons.* 58. *in fin. lib. 1. reddētes rationem, quia habuisset*

Tu-

Tutrix potestatem; & fuisset quasi domina administrando rectè; non autem malè, l. qui fundum; §. si Tutor, ubi Bart. *ff. pro emptore, l. Tutor qui tutellam 28. ff. de administrat. tutor. & idem in Prælato quod solvendo non præiudicet Ecclesiæ quia licet negligendo possit præiudicare, non tamen faciendo.*

91 Desuerte que aviendo pagado el Tutor, ò Curador, indebitamente no es precisso se le admita en la reddicion de quentas la carta de pago; antes se le deve cargar por mala administracion, y entonces le queda al Tutor, ò Administrador, el drecho, y acciones directas para repetir lo pagado. Cyriac. *contr.* 321. *n.* 17. *vers. his tamen.*

92 Y caso negado que dichas soluciones pudiessen perjudicar, seria solamente, en quanto à no poder repetir (y siendo la condicion *indebiti,* personal, tampoco tendria cabimiento contra el Comendador que oy es) no empero para apremiar à la paga presente, y venideras; en terminos de responsion de censo, mas fuertes que los nuestros. Censio, *de censib. q.* 81. *num.* 36. ibi: *Aut vero solutio fueit facta per decennium, & ultra, & tunc est sub distinguendum, quia aut sumus in solutione facta per annos decem, viginti, & ultra, & cum ex dicta solutione insurgat tantum præsumptiva probatio tituli, & causæ ex qua dicitur facta solutio, utique potest alia probatiene tolli, & elidi: Et propterea admittitur Conventus ad probandum errorem etiam per probationes præsumptas: Nam ita solvens præiudicat quidē sibi quo ad præteritas solutiones, & non potest repetere solutum tamquam indebitum; sed non quo ad futuras, ut ex illis insurgat obligatio solvendi in futurum.* Y lo mismo siente Actol. *resol.* 18. *n.* 26.

Por lo qual esperan los Administradores se revocaràn quatro sentencias, y declararà à su favor. Salvo semper, &c. En Valencia, à 8. de Deziembre 1679.

Tapies.

Imprimatur.
Rodrigo R. F. A.